中央研究院近代史研究所集刊
第124期（民國113年6月），165-171
©中央研究院近代史研究所

趙劉洋，《婦女、家庭與法律實踐：清代以來的法律社會史》
桂林：廣西師範大學出版社，2021。300頁。

胡若辰[*]

《婦女、家庭與法律實踐：清代以來的法律社會史》（以下簡稱《婦女、家庭與法律實踐》）一書是黃宗智主編「實踐社會科學系列」叢書的成果之一。本書以法律社會史的視角，探究清代以來婦女在家庭中的法律地位及法律實踐問題。作者趙劉洋於中國人民大學獲法學博士學位，目前任教於復旦大學馬克思主義學院。《婦女、家庭與法律實踐》脫胎於作者的博士論文，書中對司法檔案的挖掘以及社會科學理論的運用，正符合法律社會史研究的兩種重要特徵。[1]

法律社會史是一門融合了法學、社會學與歷史學的交叉學科，不同學者的研究各有側重。就目前成果而言，大致分為兩種類型。第一種研究注重社會學理論在中國法律史中的運用，期望突破馬克思．韋伯（Max Weber）的法律社會學理論框架。這類研究由日本學者滋賀秀三與美國學者黃宗智（Philip C. Huang）的學術論戰開啓，此後被黃宗智帶領的「加州學派」發揚光大。[2]第二

* 復旦大學歷史學系博士生

1 尤陳俊，〈「新法律史」如何可能——美國的中國法律史研究新動向及其啓示〉，《開放時代》，2008年第6期，頁78。

2 相關成果參見：滋賀秀三著，范愉譯，〈清代訴訟制度之民事法源的概括性考察——情、理、法〉收入滋賀秀三等著，王亞新等譯，《明清時期的民事審判與民間契約》（北京：法律出版社，1998），頁19-53；黃宗智，《清代的法律、社會與文化：民法的表達與實踐》（上海：上海書店出版社，2001）、《法典、習俗與司法實踐：清代與民國的比較》（上海：上海書店出版社，2003）、《過去和現在：中國民事法律實踐的探索》（北京：法律出版社，2009）。以黃宗智為代表的「加州學派」及其「二代學生」出版的著作參見：Kathryn Bernhardt and Philip C.

種研究強調以歷史學的社會史視角拓展傳統中國法律史的研究內容，關注法律與社會的互動關係。[3]本書沿用第一種研究路徑，考察了清代至當代婦女離婚的法律實踐，探討了近現代中國婦女的權益問題。本書受到黃宗智有關中國法律社會史研究的啓發，亦借鑑參考了蘇成捷（Matthew Sommer）關於清代典妻、賣妻及婦女在家庭內生存境況的研究。此外，書中也與高彥頤（Dorothy Ko）的「婦女自主性」觀點，閻雲翔、戴慧思（Deborah Davis）的中國婚姻「私人領域化」觀點進行了對話反思。

在傳統鄉村社會中，自殺是女性在遭遇家庭生活糾紛時的一種極端選擇。作者認為女性自殺行為與社會道德倫理息息相關，「滯後道德」與「超前道德」的法律實踐都會促使婦女趨於自殺。清朝時期，底層社會的貧窮、婦女易受侵犯的處境和法律對貞節的強調，是婦女需要面對的三種社會現實（頁 44）。清代的法律實踐強化了道德的作用，不僅鼓勵婦女在貞節道德受侵犯時選擇自殺，還會懲罰違反貞節道德的婦女，這種「滯後道德」的法律使婦女因選擇受限而自殺。民國以來，傳統道德主義從現代法律中退出，但婦女自殺的現象並

C. Huang, eds., *Civil Law in Qing and Republican China* (Stanford: Stanford University Press, 1999); Bradly W. Reed, *Talons and Teeth: County Clerks and Runners in the Qing Dynasty* (Stanford: Stanford University Press, 2000); Melissa Macauley, *Social Power and Legal Culture: Litigation Masters in Late Imperial China* (Stanford: Stanford University Press, 1999); Matthew H. Sommer, *Sex, Law and Society in Late Imperial China* (Stanford: Stanford University Press, 2000); 黃宗智、尤陳俊編，《從訴訟檔案出發：中國的法律、社會與文化》（北京：法律出版社，2009）；Jennifer M. Neighbors, *A Question of Intent: Homicide Law and Criminal Justice in Qing and Republican China* (Leiden: Brill, 2018); Matthew H. Sommer, *The Fox Spirit, the Stone Maiden, and Other Transgender Histories from Late Imperial China* (New York: Columbia University Press, 2024).

3 相關著作參見：Mark A. Allee, *Law and Local Society in Late Imperial China: Northern Taiwan in the Nineteenth Century* (Stanford: Stanford University Press, 1994); 賴惠敏，《但問旗民：清代的法律與社會》（臺北：五南圖書出版公司，1996）；張仁善，《法律社會史的視野》（北京：法律出版社，2007）；付海晏，《中國近代法律社會史研究》（武漢：華中師範大學出版社，2010）；張小也，《官、民與法：明清國家與基層社會》（北京：中華書局，2007）；邱澎生、陳熙遠編，《明清法律運作中的權力與文化》（桂林：廣西師範大學出版社，2017）；杜正貞，《近代山區社會的習慣、契約和權利：龍泉司法檔案的社會史研究》（北京：中華書局，2018）；石小川，《元明清時期湘西苗疆法律社會史》（長沙：湖南大學出版社，2023）等。關於法律社會史的期刊文章述評，參見胡永恆，《方向與方法：反思中國法律史研究》（北京：社會科學文獻出版社，2022），頁 153-161。

未消失。新時期法律的「超前道德」鼓勵激進的性別平等和離婚自由，弱化了傳統家庭道德約束力，並強調婦女的權利。然而這與社會現實產生了諸多衝突，同樣也導致婦女自殺。

從古至今，離婚訴訟都是法律實踐中的重要部分。作者以長時段視角，梳理了從清朝到當代的婦女離婚問題，考察婦女權利、地位的變化。書中第二章指出清代法律重視「禮義」，對於不符合「禮義」的婚姻關係可以強制「離異」。然而現實中，底層人民罔顧法律，因貧困而「典妻」、「賣休」的情況時有發生。當婦女作爲「商品」流通時，無疑顯示出封建父權社會中婦女在家庭內的被動、從屬地位。對於離婚的女性而言，婦女離婚與否的許可權在於官府，而離異歸宗的女性則會被娘家逼迫擇戶另嫁，女性在法律實踐中仍然無法獲得自主。

第三章分析了民國時期的婦女離婚訴訟，認爲法律從重視「禮義」逐漸向重視「人格」轉變（頁 136）。此期間頒布的《中華民國民法》視婦女與男子有同樣的人格，享受同等的權利。民國時期的新法律擴展了婦女在家庭糾紛中的選擇權，但在法律實踐中難以對鄉村社會產生實質影響，婦女離婚訴求也常常會因「法定理由」被駁回。

第四章中作者利用新方志及地方法院審判紀錄，展現出法律實踐中離婚判決依據的演變。1950 年頒布的《中華人民共和國婚姻法》倡導男女平等，婚姻自由，但在法律實踐中缺少明確的判定依據。從婚姻法實施初期一判即離，到 1950 年代後期嚴格限制離婚，再到 1960 年代初期因經濟困境對離婚持寬鬆立場，地方法院在審判離婚案件中始終受到政治形勢的影響。經過法律實踐，離婚判決的依據逐漸從強調婚姻作爲國家政策組成部分的「正當原因」，轉變爲更加注重夫妻相處事實的「感情是否破裂」（頁 198）。這一時期的法律實踐不斷調整，以使婚姻自主適應不斷變化的社會實際，並且極大地提高了婦女的地位。

第五章與第六章討論了當代法律的離婚實踐與財產分割問題，作者反思了中國婚姻「私人領域化」的觀點，認為雖然當代法律越來越尊重個人權利，放鬆對私人婚姻生活的限制，但在離婚判決中仍顯示出傳統「實用道德主義」的影響。與西方個人主義的「無過錯」離婚制度不同，中國法院在離婚依據、財產分割、子女撫養等方面，更加注重傳統的道德主義和家庭主義。作者在結論部分再次強調，女性選擇權的擴展並不意味著婦女獲得主體性地位。

本書的論述圍繞法律實踐中女性的主體性這一主線展開，回顧西方學界性別史研究有助於理解中國婦女主體性問題。1980 年代，西方學者認為近代中國並未完成婦女解放的目標，新的革命政權本質上仍是「父權制統治」。[4]這一時期的研究者機械地將國家政權兩分為解放者或壓迫者，建構了中國婦女臉譜化的「受害者典範」，這種自上而下的研究視角遮蔽了女性的主體性。1990 年代，以高彥頤為代表的性別史研究者開始反思「五四婦女史觀」，提倡發現中國女性的能動性和主體意識。[5]然而學界也提出了不同意見，有研究者認為「女性主體性典範」對於女性主體性和能動性的張揚，有意無意地遮蔽和消隱了制度的壓迫性。[6]

實際上，無論是個人「主體性」角度還是制度「壓迫性」角度，都無法從全局考察女性在歷史中的具體生存境況。在黃宗智、蘇成捷等學者的帶領下，法律社會史學者將婦女與國家關係的研究延伸到法律領域，為性別史研究提供了新視角。司法檔案中通常有多種主體在不同立場的豐富信息，不僅展現了國家層面法律制度與具體執行間的複雜面相，同時也記錄了底層人民，尤其是「失

4　相關研究參見：Kay Ann Johnson, *Women, the Family, and Peasant Revolution in China* (Chicago: The University of Chicago Press, 1983); Phyllis Andors, *The Unfinished Liberation of Chinese Women, 1949-1980* (Bloomington: Indiana University Press, 1983); Margery Wolf, *Revolution Postponed: Women in Contemporary China* (Stanford: Stanford University Press, 1985).

5　相關研究參見：Patricia Ebrey, *The Inner Quarters: Marriage and the Lives of Chinese Women in the Sung Period* (Berkeley: University of California Press, 1993); Dorothy Ko, *Teachers of the Inner Chamber: Women and Culture in Seventeenth-Century China* (Stanford: Stanford University Press, 1994).

6　宋少鵬，〈革命史觀的合理遺產——圍繞中國婦女史研究的討論〉，《文化縱橫》，2015 年第 4 期，頁 53-55。

語」女性面對婚姻家庭困境的眞實話語與行爲。蘇成捷關於清代「一妻多夫」和「賣妻」的研究指出，女性的「受害」與「能動」不是非此即彼的二元對立關係，而是一種「有限的能動性」。[7]一方面女性在婚姻與性活動中表現出一定的主體意識與能動性，另一方面，國家利用法律加強社會控制時勢必會擠壓女性的選擇空間。這種視角不再執著於區分女性的能動、被動問題，而是探尋歷史現實下女性主體性的範圍與邊界。本書關於清代至當代的婦女離婚、自殺的研究中，也在不斷強調婦女選擇權的擴展並不意味著婦女就獲得「主體性」地位。

本書除了探討女性主體性問題，還與既有西方理論進行了反思性對話。黃宗智在「實踐社會科學系列」叢書總序中指出，此系列「不是從源自西方的理論及由此得出的理論假說出發，而是從研究對象國家的實踐歷史與現實出發，而後進入理論建構」（總序文頁 2）。作者在導論部分對中國法律社會史的研究方法進行了系統性的反思。長久以來，西方學界關於中國法律的研究主要受「現代主義典範」的影響，此種研究典範以西方世界價值觀、學術理論爲導向，遮蔽了中國法律史的主體性。作者主要對話對象是馬克思．韋伯的「形式主義理性法律」（formal rational law）理論。韋伯認爲法律應該是純粹「形式主義理性」的，由法律邏輯整合爲一個統一體，而不該讓「外來」的道德價值摻入，否則將會成爲「實體非理性」（substantive, irrational）的法律。[8]韋伯對於中國法律是「實體非理性」的判斷，影響了西方學術界對帝制中國法律的社會基礎和制度功能的認識（頁 37）。這些研究者們注重批判傳統中國法律的「專制主義」，並且認爲中國法律是社會秩序控制的工具，將中國法律與西方法律對立起來。

爲了擺脫西方理論桎梏，本書秉承實踐主義的研究精神，從法律實踐的角度出發理解中國近代法律。作者認爲雖然西方現代形式理性法律的一個重要標

---

7 Matthew H. Sommer, *Polyandry and Wife-selling in Qing Dynasty China: Survival Strategies and Judicial Interventions* (Oakland: University of California Press, 2015).

8 黃宗智，〈道德與法律：中國的過去和現在〉，《開放時代》，2015 年第 1 期，頁 75。

誌是「去道德化」，但道德在中國法律中一直佔據著重要地位。清代法律看重「禮義」，形成了一整套有關家庭倫理和性行爲的道德觀。「禮義」既包括社會等級規範對婚姻行爲的約束，也包括「貞節」對於女性不切實際的要求。這些壓迫性的道德主義，限制了婦女在婚姻中的自主權，甚至導致女性自殺。近代中國法律借鑑了大量的形式主義西方法律，但一定程度上仍保留原有的道德主義傾向。[9]道德主義在涉及家庭婚姻的法律中始終有著重要影響，尤其表現在判決調解、財產分割、子女撫養等方面。即便在當代婚姻家庭關係發生巨大變化，法律「去道德化」趨勢逐漸增強的情況下，當代中國的婚姻和離婚法律仍然受到深層的道德準則影響。本書通過對中國法律與道德的討論，不僅更正了西方學界對於中國法律史研究的錯誤認識和偏見，更從實踐和現實出發建構中國的法律社會史理論。

《婦女、家庭與法律實踐》一書考察了清代至當代與婦女權利相關的法律及其實踐，展現了中國法律實踐歷史的豐富性和複雜性。本書具有開闊的學術視野，不僅吸收了大量中國法律史研究的權威成果，並且嘗試以中國經驗修正西方理論。跨學科的研究方法也是本書的一大優點，作者並非簡單考察法律條例變化與法律體系運作，而是融合了法學、歷史學、社會學等學科的研究方法，全方位展現了法律與社會、歷史間的複雜糾纏。

不過，本書亦有一些值得探討的地方。第一，書中導論展現出作者探索法律社會史、婦女史新路徑的野心。但整體而言，無論是與「韋伯形式主義理性法律」的對話，還是中國「實用道德主義法律」的建構，其研究仍遵循黃宗智有關中國法律的理論框架。在與西方學術觀點對話的過程中，並未提煉出更有解釋力的學術概念。書中也缺乏對於相關婦女史研究的回顧與對話，除了高彥頤的「婦女自主性」觀點，賀蕭（Gail Hershatter）、王政和叢小平的研究也展現出婦女解放問題的複雜性和多樣性。[10]第二，作者在討論婦女離婚的法律

9 黃宗智，〈道德與法律：中國的過去和現在〉，《開放時代》，2015 年第 1 期，頁 77。

10 Gail Hershatter, *The Gender of Memory: Rural Women and China's Collective Past* (Berkeley: University of California Press, 2011); Wang Zheng, *Finding Women in the State: A Socialist Feminist*

實踐時，主要通過案例歸納總結離婚審判中婦女離婚的情況。但婦女離婚、自殺是複雜的歷史現象，並非「習俗」、「道德」可以完全解釋。在政治、文化影響之外，經濟也是影響婦女離婚的重要因素。書中除最後一章討論當代離婚法實踐中的房產分割問題，在其餘時段則缺乏對於彩禮、嫁妝、財產分割等經濟問題的討論。此外，離婚判決只是婚姻法實踐的一部分，調解也是另一個需要討論的重要領域。第三，作者的研究從長時段出發，考察了清代、民國、1949年至中共改革開放前、改革開放後這四個歷史階段，但欠缺對中國共產黨領導下的革命根據地法律實踐的討論。新中國時期的婚姻法條例與法律實踐經驗，與中央蘇區和陝甘寧邊區一脈相承，缺失這段重要歷史時期，不利於對長期結構性歷史變化的考察。

總體來說，本書在中國法律社會史領域中做出了貢獻，作者對於婦女權利地位的變遷以及道德與法律關係的討論，既豐富了中國法律的研究，又在當今社會顯示出相當的現實意義。

Revolution in the People's Republic of China, 1949-1964 (Berkeley: University of California Press, 2016); Xiaoping Cong, *Marriage, Law and Gender in Revolutionary China, 1940-1960* (Cambridge: Cambridge University Press, 2016).